

第一章 公司的基本概念

第一节 公司的概念与特征

公司是商品经济发展的产物，是人们在社会化大生产条件下组织大规模商品生产和交换的重要法律形式。对公司的概念可从不同的学科角度作出不同的解释。例如从社会学角度看，公司是一种社会团体和组织形式，多数人为了某种特殊需求或目的组织起来，以公司形式进行活动；从经济学角度看，公司是以营利为目的而组成的团体，是各个生产要素特别是劳动力与资本的结合形式。在商业实务意义上，公司有时用来表示与企业相同的含义和范畴，例如人们会将个人独资企业称为“公司”。香港李宗镔先生在其《香港合约法与公司法》中称“一般俗称的无限公司，是指根据 [商业登记条例] 登记的独资或是合伙商号。一般俗称的无限公司，不享有法人地位”。在此意义上，公司 (Company) 的概念也是相当广泛和不确定的，这就是为什么在英美法国家中，律师事务所的名称上会出现“Co.”的标识。上述各种角度都可以在一定范围内揭示公司概念的内涵。

一、公司的概念

(一) 公司在外国公司法上的使用

“公司”一词有生活意义与法律意义之分。在生活意义上，公司可以泛指各种商事经营的各种组织形态。从根本意义上讲，公

司首先是一个法律概念，它的生命是法律赋予的。因此，在确定公司概念时，首先要考虑与此相对应的《公司法》的规定。

就大陆法系国家来看，关于确定公司概念的方法有两种：一是概括式规定方法，即不区分各种公司形态的具体差异，统一规定公司的概念。如《日本商法》第二编（即公司编）第 52 条规定“（一）本法所谓公司，指以经营商行为目的而设立的社团。（二）依本编规定设立的以营利为目的的社团，虽不以经营商行为为业者，亦视为公司”。该法第 54 条第一款又规定，“公司为法人”。台湾《公司法》也采用概括式定义方法，该法第一条规定“本法所称公司，谓以营利为目的，依照公司法组织登记成立之社团法人”。二是分类式规定方法，即根据公司的不同类型，分别规定各种公司的概念。如根据《瑞士债法》第 620 条的规定，股份有限公司（“Company limited by shares”）是指“拥有一个商号并拥有事先划分成股份的资本的公司”。在德国公司制度上，同样是根据不同公司的类型而分别规定公司的概念，没有统一和概括的公司概念。定义公司的含义，无论是采用概括式或分类式定义方法，这是大陆法系国家公司法的共性特征。

与此相对应，英美法系国家则尽量避免对公司概念作出界定。在理论上，英美法系国家的学者认为，无论以何种方式规定公司的概念，都是一种定义上或者学术上的风险。英国学者 Gower 在引用 1906 年的一个案例时认为，“公司一词没有严格的法律含义”。这种理解实际为英国《公司法》所接受，也同样为美国学术及立法所接受。由于对于公司概念的这种特殊理解，受英国《公司法》影响极深的《香港公司条例》在第二条中，将公司解释为“指依本例规定组织及登记之公司或现已存在之公司”。这种对于公司的解释，无异于不作解释。

在大陆法系国家，有的学者也倾向于扩张公司的外延，试图采用更生活性的方法表述公司的概念与范围，认为公司广泛地包

含了各种合作经营和非经营的情况，特别应当包括独资与合伙在内。正是在此意义上，德国学者艾森哈特·乌尔里希教授在其《公司法》一书中，根据法律适用上的差异，将德国的公司形式分为 14 类型：（1）民法合伙（民法典第 705—740）；（2）无限责任公司（商法典第 105—160 条）；（3）两合公司（商法典第 161—177）；（4）隐名公司（商法典第 230—237）；（5）注册社团（民法典第 21—79）；（6）无权利能力社团（民法典第 54 条）；（7）营利社团（民法典第 22 条）；（8）股份公司（股份公司法）；（9）股份两合公司（股份公司法）；（10）有限公司（有限责任公司法）；（11）注册合作社（合作社法）；（12）海运公司（德国商法海事篇）；（13）相互保险社（私人保险企业和建房互助储金监督法）；（14）矿业联合公司（联邦州矿山法）。

（二）公司在中国现行法上的使用

我国 1985 年的《公司登记管理暂行规定》第 2 条曾经规定，“本规定所称公司指依本规定程序设立，有独立财产、自主经营、自负盈亏、依法承担经济责任的从事生产经营或服务性业务的经济实体”。该暂行规定于 1988 年 7 月 1 日《企业法人登记管理条例》施行后废止，但后者对公司未加定义。1994 年颁布的《中华人民共和国公司法》分别规定了两种公司形式即股份有限公司和有限责任公司的概念，但没有规定公司的一般概念。

中国在建国初，在立法上延用了国民党时期的公司概念。如在建国以后不久，很快地就发布了新中国历史上第一个《私营企业暂行条例》。这个具有公司法性质的暂行条例除了规定了公司的概念外，还特别规定了五种具体公司形式，即有限责任公司、无限责任公司，两合公司，股份两合公司以及股份有限公司，从而形成新中国历史上比较完整的公司类型体系。但随着社会主义改造的开展和完成，私营经济经过公私合营转化为国营公司或企业，与私有经济相联系的《私营经济暂行条例》及其实施细则自行失

去效力。相应地，其关于公司的概念和分类也随之消灭，取而代之的是以公有制经济为基础的各种非公司企业。

这些非公司企业主要是通过引进前苏联的工业公司或工业托拉斯形式建立起来的。从 1956 年开始，我国开始按照“梳辫子，装口袋”的原则组建工业公司，将原来的各种公司和企业装进了“工业公司”的袋子中。邓荣霖著先生在其《工业公司概论》一书中称：在上海“到 50 年代末，市所属的企业几乎全部被组织到工业公司中去了”。工业公司在保持其一定程度的企业属性的同时，许多工业公司被赋予一定程度的行政管理权。所以说，“它们是工业部门国民经济管理的一个层次，是政府管理企业的一级组织，而不是工业企业”。工业公司和工业托拉斯在中国一直延用了数十年。如果将这一时代的托拉斯称为公司的话，它也只是企业这种概念的代名词，而不具有公司法意义上公司的含义。实质上，这些工业公司在日后都直接成为各种政府机关，被称为各种“局”在此基础上又形成后来的各个部委办。

所以，截止中国改革开放之初，我国的大多数企业是以“厂”的名义称谓的，只有少数企业被称为“公司”，这些以公司相称谓的企业，主要是各种外贸公司。在新中国的经济结构中，外贸公司首先是国家实行外贸管制的行政手段和工具，而不应当将这种外贸公司简单地等同于商业公司。当时虽然没有公司法，但作为依照国家特许成立的外贸管理与经营的机构，不妨将它作为一种特殊公司类型加以对待。改革开放以后，公司的概念在被淡忘了数十年以后，又被重新提出。提出按照公司形态改革中国现有企业制度的，应当首先归功于中国的经济理论界。在经济学界鼓吹公司制度的同时，各地也在实践中推行着具有地方性特色的“公司制度”，出现了中国新旧体制转化时期的大量联营公司。与此同时，相关的法律法规也在不同程度上涉及这一问题，出现了前面提到的《公司登记管理暂行规定》。严格地说，该暂行规定属

于商业登记法领域中的行政法规，并不具有规范公司主体资格的作用，但由于该暂行条例毕竟规定了公司登记的实体条件，在没有其它法律规定的情况下，它起到了准公司法的作用。事实上，在中国横向联合发展最为迅猛的年代中，这一特有的商业登记制度为大量出现的横向经济联合现象，提供了基本的法律模型。

在从传统的行政公司转化到现代公司的过程中，有两个至今影响至深的重大观念问题：一是公司究竟应该是商业公司，或者可以是行政公司；二是公司与公司的股东或投资者的关系是相互独立的，或者是相互依赖的。

在我国改革开放的前期，无论是以何种法律法规为依据，所成立的各种公司多数都在一定程度上保持或残留着行政机构的色彩。如早期的多数联营公司由于是通过行政机关的“捏合”而组建的，联营各方之间的合作关系就会自然取决于行政机关的意志，并不完全展现联营各方的真实意志，所以也没有无法实现通过联合方式优化资源配置的核心目的；同时，联营公司由于捏合而自然获得了一定程度的行政管理权，出现了一批“政企不分”的联营公司，如中国东北煤矿总公司的成立，它不仅是以国务院特别行政法令为基础的，而且明确地被授予了行政管理权，甚至代行某些政府机关的职权。可以说，这种公司带有国家特许公司的特征，而任何以特许方式组建的公司又不可避免地会带有行政性公司的特点。在国内经济学界和法学界，人们将这种公司形式称为“政企不分”，并极力给予抵制。这种抵制最终导致人们形成关于“公司是企业”共识。这种将公司归类于企业的结论，在中国特有的经济社会生活中无疑具有重大意义，它意味着国家作为政权组织者的身份和作为投资者身份之间的分离，这一结论同时意味着企业或者公司应当摆脱作为政府机关附属机构的地位，并应当成为“独立”的商品生产者和经营者。

在中国公司制度发展过程中，《中华人民共和国民法通则》(

以下简称“民法通则”)起到了非常重大的作用。民法通则首先将法人与自然人相对立,认为法人是独立承担民事责任的组织形式,具有区别于其成员的独立法律人格。这种关于公司是法人的观点具有非常特殊的现实意义,因为在政企不分的社会关系结构下,无论企业以何种法律形态加以表现,它都无法摆脱行政权力对企业的干预,无法成为真正独立的商品生产者与经营者。针对政府过度干预企业所导致的企业普遍缺乏活力的状况,中央文件中进一步提出所谓的“四自标准”,并在此基础上提出“建立现代企业制度”问题,从而强化了公司的独立性观念。在这种观念指导下,我国制定了一系列反映类似思想的法律法规,包括新的私营企业暂行条例、企业法人登记管理条例,此外还包括现实仍然在有效并实施的一些法律法规,特别包括全民所有制工业企业法。上述立法与规定,既与上述观念相吻合,又进一步加强了上述观念,并深深地影响着我们对于公司概念的理解。

鉴于上述理解,可将公司的概念概括如下:公司是依照公司法规定的条件与程序设立的营利性企业法人。

二、公司的特征

(一) 公司具有企业的一般属性

严格地说,企业是一个经济学概念,它可以在两个不同意义上加以使用。首先,它表明一种客体或财产的状态。也就是说,它是一个生产经营单位中的各种要素的相互结合,特别是包括生产力要素与生产资料的结合。由于这些要素的结合方式不同,可能会造就出不同的所有制形态,也可能会造就出不同效率的劳动生产力水平。如果企业的私人投资者放弃对所投入资金的最终控制权,并以劳动者的身份进入所投资的企业,则意味着企业带有某种程度的公有经济成份。同时由于企业的内部组织形式与管理制度上存在差异,相同或类似的企业可以出现完全不同的生产力水平。正是在这个意义上,法国学术界往往将企业等同于资产的概

念。其次，它表明一种已存在权利主体。由于企业往往以独立的商品生产者和经营者的身份参社会交易关系，并成为交易关系的直接承担者，所以它具备了作为权利义务主体的形式特征。

我国学术界普遍接受企业的主体特征，认为它是最基本的生产经营单位，是商品的生产者和经营者，并同时认为企业具有营利性特征，即从事生产经营活动并借此获得利润。最大限度地追求利润，显然是企业与其他社会组织之间的根本差别。通过获得利润，企业才能承担起生产过程中发生的生产成本，才可以实现简单再生产或扩大再生产。在人类社会的发展历史上，企业形态逐渐由简单、低级形态发展到复杂和高级形态。从法律形态上，现代企业基本包括独资企业、合伙企业和公司三种。独资企业和合伙企业主要适用于投资规模小、经营期限短的项目，公司则是现代商品经济社会中运用最为普遍和广泛的企业组织形式，具有更强的融资能力和更大的生产经营规模。

公司作为企业的一种，具备企业的一般属性，即通过其生产经营活动获得利润。在这个意义上，公司显然不同于肩负特定社会职能的其它社会组织，不同于担负政权职能的国家机关，不同于担负非营利职能的社会团体和事业单位。对于国家机关、社会团体和事业单位来说，如果它们放弃所承担的特定社会职能，使自己等同或类似于企业或者转而追求利润，就必然会放弃国家及社会的总体利益，甚至出现各种贪脏枉法的现象。因此，国务院数度强调政企分立，最高人民法院等单位数次明令要求和强调公检法机关撤销各种名目的讨债公司。

值得注意的是，在德国和美国公司立法上，公司并不绝对地仅限于企业。根据德国有限公司法，可以为任何合法目的而成立有限责任公司。美国许多州的公司立法中，也允许以公司形式组建政府机关。在这些国家中，不仅政府机关可以按照公司形式设立，许多社会公益事业也可以按照公司形式进行组建。

（二）公司是投资者实现投资利益的法律工具

公司是企业，但与通常所称的企业有所不同，两者之间的差别表现在如何看待营利性的问题上。按照通常的解释，营利性表现为获得利益或利润的状态。企业的营利性表现为企业通过其生产经营活动，获得一定的利益或利润，这是所有企业的共有属性。企业只有在获得利润回报的情况下，才会持续地从事简单或扩大的生产经营活动。相反如果企业无法获得利润，这也就意味着企业是在没有任何利润回报的情况下，单纯向社会作贡献。这时，企业就会丧失进行生产经营活动的动力，企业也就不再是企业。关于企业营利性的问题，已经成为人们普遍接受的定理。

公司作为企业的一种，显然也遵循着企业营利性的定理，但并不限于此。公司之所以能够不懈地追逐利润，其内在动力来自于公司投资者对营利性的追求，这正是公司与一般企业之间的根本差别。一定意义上，企业或者公司都像是一台机器，机器本身并不会产生追逐利益的动力，机器的运转首先要决定于操作人员利用该机器的目的。公司形态之所以被创造并被人们广泛运用，主要在于投资者始终将其作为实现投资回报的工具和手段。如果公司投资者的目的并不是为了追求利润，公司也就失去了存在的价值。所以在公司法领域中，营利性表现为两方面：一方面，公司投资者具有营利性。公司投资者之所以向公司投资，目的就在于获得以股息、红利等形式所表现出来的利益回报，如果公司的经营业绩无法使投资者获得利益，投资者就会失去向公司投资或继续经营公司的愿望，转而采用出让投资或解散公司等消极办法；相反，如果投资者可以通过公司获得优厚的投资回报，就会采用扩大投资等积极办法发展其投资的公司。另一方面，公司本身具有营利性。在利益形成过程的角度上，公司营利是投资者获得投资回报的前提条件。只有在公司取得利润的情况下，投资者才有可能获得回报。正是在这个意义上，公司是被投资者创造出来，并

始终作为投资者获得利润回报的手段和工具。

因此，是否重视投资者的营利性，是如何看待公司与企业之间关系的关键，是如何识别现代企业制度与传统企业制度的关键。我国的传统企业在一定意义上是福利企业，因为投资者一旦投资于这种企业，就失去了从企业获得回报的权利；企业所得到的全部利润都留存在企业，用来支付企业所需要的各种费用或者支付工人的工资。这样，投资者就会逐渐失去继续投资的愿望，失去管理企业的动力，企业也就相应地成为无人管理、无人负责的独立主体。这种状况显然是与现代企业制度和公司制度的要求背道而驰的。现代公司制度绝对不是为了造就出一个与投资者无关的、与投资者在法律上和事实上截然分离的组织体，相反是为了造就一个充分体现投资者利益的投资工具。所以，公司制度绝不是为了限制投资者干预和管理公司的权利，而是为了创造一个由投资者管理公司企业的良好制度。因此，绝不能将现代企业制度理解为放手让企业自生自灭。

（三）公司是一种社会组织体

企业形态的产生和发展，可以概括为从个别投资者的自力发展向众多投资者的合作发展。具体来说，企业形态经过了从独资企业向合伙企业、从合伙企业向公司发展的漫长过程。在简单商品经济条件下，企业形态主要是独资企业。这种企业形态与当时相对落后的生产力水平，特别是与人们当时的交易及风险观念相适应。不能想象，简单的交易关系下会造就出与复杂交易相适应的高级企业组织形式。但随着生产力水平进一步提高，个人投资力量愈来愈不能适应更大规模商品生产的满足，从而以某种方式进行联合经营就成为迫切的法律要求。这种要求最初是以合同的方式加以体现，若干个投资者以协议的方式共同经营并共负经营风险，形成类似合伙或类似合伙的组织形式。随后当社会更加进步，经营规模愈发扩大的时候，国家为了鼓励投资，赋予投资者

以有限责任的特权，投资者开始实现其以有限投资获得无限利益的梦想。

就此而言，公司是在总结、综合原有各种企业形态优点的基础上形成的新社会组织体。至于社会组织体的含义，学者们较少论及。大陆法系国家习惯采用“社团法人”的概念去描述公司与其它法律主体的差异，英美法系国家则将公司直接称之为“组织”或“社会组织”。在我国学术界，人们更倾向于采用“有一定的组织机构和场所”来表达相同或相似的概念。我认为，社会组织体一词至少同时表达了以下含义：第一，公司应当是法律拟制或创设的主体，并因为这种创设行为而成为社会关系的参加者，所以它不同于依照自然规律而获得生命和参加社会活动能力的自然人；第二，公司的设立和活动必须遵守特殊的法律规则，这不仅法律主体拟制活动所必须的，而且也是所拟制法律主体从事交易活动前提；第三，社会组织体通常是由多个人共同组成的，具有大陆法系国家所称的“社团法人”的特点，但并不排斥一个人组成公司的可能。所以，虽然在通常情况下社会组织体是以多个人共同组成的，但它并不简单地等同于若干人的简单组合。在这个意义上，社会组织体不是人数多寡的代名词，而主要是关于企业运行方式的表达方法。

（四）公司是企业法人

公司作为营利性的经济实体，具有企业的一般属性，但公司并不是企业的唯一形式，企业也并非都是公司。公司作为特殊的企业组织形式，有着区别于其它社会组织的特性，在我国现行的民商立法及学术界，人们普遍认为公司是企业法人。根据《民法通则》，法人是具有独立民事权利能力和民事行为能力，依法独立承担民事责任的组织。该法第 37 条规定，“法人应当具备以下条件：（1）依法成立；（2）有必要的财产或经费；（3）有自己的名称、组织机构和场所；（4）能够独立承担民事责任”。公司作为法

人的一种，也应当具备上述各项条件。

公司作为企业法人，与其它企业形态之间存在差别。法人是与自然人相对应的一种民事主体。它在本质上是法律拟制的产物，而不是以意思自治方式拟制的法律主体。独资企业是自然人个人直接从事商品生产和经营的法律形式，独资企业本身并不具备独立的人格，而只是自然人行为能力的延伸。同样，公司也与合伙不同。合伙在本质上是若干人依据合同而组成的经济联合，合伙的全部法律价值仍然建立合伙人的个人人格基础上。所以，无论独资企业或者合伙企业，它们的法律地位和人格与投资者的法律地位和人格是一致的，独资企业和合伙企业并不是与投资者人相独立的法律主体。在多数国家的企业法律制度中，合伙被视为一种合同形式而不是主体形式，其原因就在于此。

公司是法律拟制的法律主体。法律创设公司形态的原因之一，是为了简化交易活动导致的过度繁琐的法律关系。在承认公司作为主体的前提下，公司是以单独的主体身分与其相对人进行交易的，相对人可以不考虑或不顾及公司投资者内部的具体关系，相对人也无须越过公司请求公司投资者承担公司行为导致的后果，这无疑使得交易关系变得简便易行。至于所拟制的法律主体是否都具有独立的法律地位，各种公司是否都是企业法人的问题，各国立法及学术存在差异。在法国、意大利、比利时和日本的公司法上，公司为企业法人的观点受到立法及学术上的普遍肯定。在这些被称为法国法系的国家中，立法或学术上普遍认为，无论公司是否采用有限责任的组织形式，凡是按照公司法所组建的公司机构，均具有法人资格。此种立法及学术解释与我国台湾立法及学者观点相一致。相反，在被称为德国法系的德国、瑞士、匈牙利、瑞典等国家中，人们却持相反的态度，认为采用有限责任形式的公司具有法人资格，而公司法所规定的无限责任公司，则不具有法人资格，所以，采用无限责任形式的公司在本质上属于合

伙性质的企业。台湾学者张国键在分析无限公司时，认为“按无限公司就其实质上观察，仍不外乎一种个人企业或合伙企业，法律之所以认其为法人者，仅系立法上之一种政策，俾其对外关系，臻于确定。论其对内关系，则合伙性质，甚为浓厚也”。

（五）公司投资者承担有限责任

在公司发生对外负债的场合下，公司应当以其全部资产作为承担债务的保证；对于公司的投资者来说，它们是以其向公司认缴的出资额或认购的股份为限对公司承担责任的。法律对投资者责任的限制，在公司法理论上被称为“有限责任”。根据有限责任理论。既使公司资产不足以清偿其全部债务，投资者也只在出资额范围内承担该债务风险。这种关于有限责任的规定被人们称为“授予公司投资者的法律特权”。

中国现有的公司法理论特别强调，公司是与其成员相分离的独立法律主体，应当独立承担民事责任，所以，有限责任是确立公司独立责任或独立人格的重要标志；人们甚至认为，一旦否定有限责任的适用，就会导致对于公司独立人格的否定。在这种观点支配下，是否独立承担责任已经成为关于法人和公司人格的最基本的识别标准，独立承担民事责任或采用有限责任形式已经成为中国关于法人和公司本质的最基本概括。在一定意义上，有限责任与法人或公司人格具有相同的价值。

严格地说，有限责任制度是在公司法以外的领域中产生和发展起来的，并在相当成熟的情况下被移植到公司法理论中的，它的主要功能和价值是为了限制投资风险，而不是为了免除投资者的责任。国外公司法理论通常认为，公司的最主要特征在于它是社会组织体，而不在于公司是否采用有限责任；所以，在公司法规定的范围内，企业无论是否采用有限责任形式，均不排除或影响其获得法人资格。在我国现有的公司法理论中，我们过分强调有限责任在确定公司主体资格上的作用，而忽视其在限制投资商

业风险上的作用。

（六）公司是否必须是资金联合性企业

按照传统公司法理论，公司是社团人，是通过二个以上成员共同出资经营的。各国公司法也大都规定公司必须由两个以上股东成立，在公司成员仅剩一人时，如果没有在规定的期限内恢复到二人以上的，公司即应当解散。我国学术界也多持类似观点，认为公司应当是资金联合型的经济组织。但关于这一点，无论是学术界或立法上始终存在不同的看法和作法。从国外公司法的规定来看，现在国外一些国家的公司法并不排斥非资金联合型的公司形态。德国有限公司法规定，公司可以由一个股东成立，或者可以由一个股东拥有公司的全部股份，美国多数州的公司法也有类似规定。既使在那些没有明确规定可以成立“一人公司”的国家中，由于没有对二人股东之间持股的数量和比例作出规定，实践中存在由一人控制公司大多数或绝大多数股份的情况。根据英国公司法，公司虽然必须由两个以上的股东组成，但其中一个股东可以只是名义上的股份持有人，并只持有一股。同时由于股份流通和转让相当自由，全部或部分股份最终集中到一人的情况也不少见。由于上述情况是不可避免的，立法只能作出让步。所以，现在公司法的发展趋势是承认“一人公司”的存在。

法律拟制公司除了基于简化交易关系的需要外，还有筹集资金方面的原因。与个人经营的事业相比，公司往往具有较强的资金实力，这是由于公司可以通过募集股份的方式扩大公司股本。事实上，如何使公司获得更强的集资能力始终是法律创造公司形态的重要原因。这种动力在公司发展的早期表现得非常清晰。但在资本原始积累完成以后，特别是随着单个资金规模的不断扩大，公司集资功能大为降低。在社会主义国家中，这种现象表现得尤其突出。由于社会主义公有制的确立，国家凭借其强大的资金实力，投资或拨款成立了大量的企业和公司。在此情况下，如何看待传

统公司法关于公司为社团法人并具有资金联合性特点的问题，人们发生了很大的观念转变。在我国现实生活中，除了以单一所有制为基础而存在的大量国有企业或集体企业外，公司法还规定了国有独资公司，外资企业法也允许外商成立有限责任形式的独资公司。我认为，过分强调公司的资金联合特征，势必否认这些公司的法律地位，也与公司形态的自然转化趋势发生背离。因此，虽然公司法规定有限责任公司必须由两个以上的投资者投资成立，股份有限公司发起人一般为五人以上，但不应当作出绝对或僵化的理解。只要企业具备公司条件，履行了公司登记手续，就应当承认具有公司资格，不宜以是否具有资金联合特点作为公司资格的识别标准。

第二节 公司与企业的比较

一、企业的概念和性质

“企业”一词是经济生活中的常用概念，但其含义究竟如何，学术上却始终存在争议。与此相对应，企业在各国法律制度上也并不是一个含义非常明确的概念。但分析目前的学术观点，主要是在以下意义上解释企业的概念。第一，强调企业的组织体特征。这种观点认为企业是从事生产、流通、服务等各种经济活动的经济组织。这种观点中，有人认为企业具有独立地位的经济组织，也有人认为企业是否具有独立性并不重要。第二，强调企业在整个社会生产活动中的地位。认为企业是社会经济的基本单位或者是一种基本的劳动组织，是社会分工条件下存在并发挥作用的链条的一部分。第三，强调企业在组合生产要素上的作用。这种观点认为，企业是指人力与物力相结合的、有组织的经济实体，不仅职工和企业主属于企业，而且企业名义下的财产，包括动产和不动产，机器设备及商品，无形价值物如债权，知识产权，商业

秘密，企业声誉等等都属于企业的范畴。上述三类观点无论其表现形式如何，其共性属性在于，企业始终是经济活动或法律活动的主体。在这个意义上，我们可以将这三种观点归结为“主体论”。

在中国现在的经济学界及法学界，人们极度重视企业的主体特征，并始终将企业视为经济活动或法律行为的主体。不管是我国已制订的国营工业企业法，还是正在起草的合伙企业法和独资企业法，人们始终希望将企业塑造成交易关系主体和法律主体，甚至民法通则关于法人的分类中也非常强调企业法人的分类意义，在国家关于发展市场经济的政策和文件中，更是坚信企业是或应当是独立的商品生产者和经营者，这又进一步强化了企业的主体特征。我认为，强调和注重企业的主体特征是由多方面原因导致的。在我国传统的计划经济体制下，企业首先是作为社会生产的最基本单位加以对待的，企业的一切活动都是围绕着完成国家计划而展开的。在这个意义上，企业只是社会生产的基本单位，企业生产只是国家生产的一个组成部分，为了实现国家利益，就必须采用强制手段抑制与调控企业行为。因此，企业就不可避免地丧失了自身的价值与地位。相反，中国在推行经济体制改革过程中，已经初步发现将企业沦落为单纯的“基本生产单位”所引发的一系列问题，认识到企业在本质上是以实现利益最大化为目的的投资工具，企业同样也是实现国家利益最大化的手段。所以，中国从 70 年代末期以来的经济体制改革始终都是以增强企业活力为重点而进行的，改革传统计划经济体制的主要手段就是扩大企业自主权，增强企业的市场适应能力和参与市场竞争的能力；利润分配和税收制度的改革则是为了合理体现国家与企业的关系，并保证企业可以在同等条件下进行市场竞争。这些改革措施的基本目标是相同的，即要使得企业成为真正独立的商品生产者与经营者。与此同时，立法和法学也循着相同的轨迹发展着。从早期

制订的国营工业企业法开始，到已经实施的公司法和正在起草的各种企业法，立法突出了市场主体立法在整个民商法体系建设中的特殊地位。在许多经济法学者看来，经济法主要就是企业法，或者说经济法就是在企业法基础上建立的、调整企业行为的一系列法律规范的总和。

企业在一般情况下是以产品交易关系的参加者的身份出现的，它可以通过生产活动创造出产品，并通过各种交换活动让渡给其它人。在这些场合下，企业无疑是经济活动的主体。但是将企业单纯地理解为法律主体的观点，存在理论和实证上的缺陷。首先，企业在一般情况下是以交易关系的参加者身份出现的，但是企业在许多场合下又可以充当交易客体，典型的情况有，企业主可以通过转让方式将企业的全部出让给其它的投资者。这种转让并不是单纯地转让企业财产，发生移转的还包括与企业密切相关的各种关系，如客户关系、管理方式、劳动用工制度等。所以，有的国内学者提出，企业既是一种组织形式，又是一种经营形式。这种观点最大特点是，使企业开始偏离人们一直坚信的、企业是经济或法律主体的观念，或者说它引导人们怀疑企业的主体价值。在经济学上，企业的概念更多地表示各种实际存在的企业类型所构成的群体。在法律上，企业的概念则在于着重解释社会学上企业与企业主的关系，因为企业作为一种实体，是要受到企业主的控制与管理的，它并不实际地承担法律上的责任，所有的法律后果实质上是由企业主承担的。所以，企业主才是真正的法律人格，是企业的主宰。对于企业主来说，企业只是企业主权利赖以存在的根基和基础，是企业主表现出自己权利与地位的标志。

由此可见，企业的概念有时偏重于人格的概念，但在主要的法律体系下，企业并不单是法律人格的范畴，它可以比较多地表现出其作为生产经营单位的价值。这可以在这样的体系下得到证明。在多数具有法律传统的成熟的国家中，企业并不是法律主体。

作为法律上主体的形态，主要是各按照法律规定而存在的组织种类。但与此同时，人们又会将企业视为一项财产，将企业视为一项动态变化中的财产集合体。因此在许多国家的商法理论上，有时我们会说企业的转让或企业的兼并。

二、企业的性质：主体与客体

企业的性质是与上述关于企业概念的观点相结合的。在如何对待企业的性质问题上，人们之间的争议是巨大的。在承认企业是主体的同时，人们也看到企业的另外一个次要方面的特点，即在企业中也包含着财产因素或者资产因素。正是在这个意义上，人们又往往称企业是人的因素与物的因素的结合。

就大陆法系学者的观点来看，企业的最主要性质表现在它作为权利客体的属性上。如德国学者恩内克鲁斯在其《德国民法教程》中指出“企业是通过权利主体（企业主）的中介结成组织实体的物质，权利或实际关系（可能性，善意）的总和”。（苏）纳雷什金娜主编的《资本主义国家商法》（上）指出“在资产阶级现行立法中，企业没有被看作是独立的权利主体，不承认它是拥有独立财产，自己的资产和负债并享有法人权利的经济实体”。

“根据德国法学提出的，后来在资产阶级文献中得到广泛承认的传统法学概念，企业是含有物质要素和非物质要素，只作为权利客体的一定的财产综合体。这种财产综合体属于企业主，他可以是个体户，或是同其他企业主一起组成的商业合伙，他还负责管理该项财产”。“从企业就是商人的财产综合体这一概念出发，资产阶级立法机关和法院认定作为权利客体的企业具有两个特点。第一个特点在于：企业被看成是与商人的其它财产不同的，在经济流转中具有一定独立性的财产。第二个特点在于：企业作为所有权和企业所实施的法律行为的客体是以统一整体，即以构成要素总和的形式出现的”。在承认企业是一项财产的同时，大陆法国家也在一定程度上认为企业具有权利主体的要素，这表现在它可以